

University of Groningen

Schuld in spiegelbeeld

Vellinga, Willem Hendrik

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version

Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:

1982

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

Vellinga, W. H. (1982). *Schuld in spiegelbeeld: afwezigheid van alle schuld*. s.n.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

Zusammenfassung

Der Grundsatz 'keine Strafe ohne Schuld' wird seit 1916 vom Hohen Rat der Niederlande als allgemeiner Strafrechtsgrundsatz anerkannt. Dieser Grundsatz – so hat diese höchste Instanz der ordentlichen Gerichtsbarkeit es formuliert – verliert seine Geltung nur in den Fällen, in denen das Gesetz ihn ausdrücklich ausser Kraft setzt.

Bei der Umschreibung der einzelnen Straftaten im niederländischen Strafgesetzbuch und in anderen Gesetzen hatte man jedoch die allgemeine Anwendung des Prinzips 'keine Strafe ohne Schuld' nicht immer im Auge gehabt. Bei den Verbrechen hatte der Gesetzgeber nämlich immer Vorsatz oder Fahrlässigkeit als eigenes Tatbestandsmerkmal in die Umschreibung einbezogen, so dass der Grundsatz sich in diesen Fällen schon aus der jeweiligen Formulierung ergab. Bei den Übertretungen war man jedoch anders verfahren. Hier ergibt sich der Grundsatz 'keine Strafe ohne Schuld' in der Regel nicht aus dem Wortlaut des Gesetzes. Um trotzdem die allgemeine Anwendung zu versichern, schuf man in der Rechtsprechung den ungeschriebenen Schuldausschlussgrund Avas ('afwezigheid van alle schuld', also völlige Schuldlosigkeit des Angeklagten). Der Inhalt dieses Schuldausschlussgrundes und seine Entwicklung in Rechtsprechung und Rechtswissenschaft bildet den Gegenstand dieser Arbeit.

Der Inhalt des Avas-Schuldausschlussgrundes hängt hauptsächlich vom Verständnis dieses speziellen Schuldbegriffes als Element einer Straftat im allgemeinen ab. Zu der Zeit, als dieser Grundsatz zum ersten Mal als allgemeiner Strafrechtsgrundsatz anerkannt wurde, sah man die 'Schuld' als übergeordneten Begriff für Fahrlässigkeit und Vorsatz.

Neue Entwicklungen in der Strafrechtswissenschaft führten jedoch zu dem Schluss, dass der Schuldbegriff ausser den zwei Schuldformen Vorsatz und Fahrlässigkeit noch zwei andere Elemente enthielt: die Zurechnungsfähigkeit und die Vorwerfbarkeit. Diese Entwicklungen hatten sich durchsetzen können, weil man inzwischen zu einem normativeren Schuldbegriff gelangt war. Auch die Tatsache, dass Probleme mit den Theorien über Mittäterschaft und Beihilfe eine Aufteilung der Strafausschlussgründe in Schuldausschluss- und Rechtfertigungsgründe bewirkt hatten, spielte hier eine Rolle.

Diese neuen Ansichten über den Inhalt der Schuld führten zu der Auffassung, dass der Schuldbegriff im Avas-Schuldausschlussgrund sich nur auf *ein* Element der Schuld beschränke, nämlich auf die Vorwerfbarkeit (der Täter hätte sich zumutbar anders entscheiden bzw. verhalten können). Diese Auffassung halte ich jedoch für unrichtig, weil sie nicht mit der Rechtsprechung übereinstimmt. Die Entscheidungen über den Avas-Schuldausschlussgrund sind nämlich nur dann verständlich, wenn man die Schuld als übergeordneten Begriff für Vorsatz und Fahrlässigkeit auffasst.

In diese Schuld, sowohl in der Form des Vorsatzes als in der der Fahrlässigkeit, muss man meines Erachtens auch die oben bereits definierte Vorwerfbarkeit einbeziehen. Bei vorhandenem Vorsatz kann nämlich doch vom Fehlen jeglicher 'Schuld' die Rede sein, weil entweder die gesetzlichen Schuldausschlussgründe gelten oder weil der Vorsatz durch einen nicht vorwerfbaren Irrtum zustande kam. Die Fahrlässigkeit schliesst die Vorwerfbarkeit bereits ein, und zwar deshalb, weil Fahrlässigkeit – auch bei Fahrlässigkeitsdelikten – unter Berücksichtigung aller Tatbestandsmerkmale sowie der Persönlichkeit des Täters angenommen wird. Da jedoch vom Täter niemals mehr erwartet werden kann als das, wozu er billigerweise imstande sein muss, impliziert die Fahrlässigkeit, so könnte man sagen, automatisch die Vorwerfbarkeit.

Bei der Fahrlässigkeit als Form der Avas-Schuld liegt der Nachdruck auf der Frage, ob der Täter anders hätte handeln *müssen*. Das gleiche gilt aber auch bei der Vorsatzform der Schuld. Hier muss mit der Vorwerfbarkeit jedoch nicht nur gemeint werden, der Täter hätte 'zumutbar anders handeln können', sondern auch er hätte 'anders handeln müssen'. Das bedeutet, dass der Kern der Avas-Schuld das 'anders handeln müssen' ist.

Diese Avas-Schuld hat sowohl in ihrer vorsätzlichen als in ihrer fahrlässigen Form zwei verschiedene Aspekte, nämlich einen faktischen (Vorsatz oder Fahrlässigkeit im eigentlichen, ursprünglichen Sinne) und einen normativen ('anders handeln müssen' bzw. 'anders handeln können'). Im Grunde genommen gehört auch die Zurechnungsfähigkeit zur Avas-Schuld; sie gehört zum 'anders handeln können'. Für den Inhalt des Schuldausschlussgrundes Avas ist das jedoch nicht von Bedeutung, weil das Gesetz bereits eine eigene Regelung der Zurechnungsfähigkeit enthält (Artikel 37 Sr).

Die Avas-Schuld bezieht sich nicht nur auf die tatbestandsmässige Handlung, sondern auch auf das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit. Vorsatz als Bestandteil eines Delikts ist nicht dasselbe wie die Vorsatzform der Schuld: im Vorsatz ist die Vorwerfbarkeit nicht miteinbegriffen, in der Schuld ist das wohl der Fall. Die Fahrlässigkeitsform der Schuld unterscheidet sich dagegen nicht wesentlich von der 'culpa' der Fahrlässigkeitsdelikte; hier gilt jedoch die Einschränkung, dass für 'culpa' mehr als die 'normale' Fahrlässigkeit erforderlich ist.

Das 'Fehlen jeglicher Schuld' als Schuldausschlussgrund besagt also, dass keine Schuld vorhanden ist, weder als Vorsatz-Schuld noch als Fahrlässigkeits-Schuld. Weil der Avas-Schuldausschlussgrund geschaffen wurde, um den Grundsatz 'keine Strafe ohne Schuld' zu verwirklichen, beschränkt der Inhalt dieses Schuldausschlussgrundes sich auf die Fälle, in denen das Gesetz nicht auf den allgemeinen Grundsatz zugeschnitten ist. Deshalb gilt der ungeschriebene Avas-Schuldausschlussgrund nicht, wenn das Prinzip 'keine Strafe ohne Schuld' bereits in der im Gesetz enthaltenen Umschreibung des Delikts – durch die Tatbestandsmerkmale Vorsatz oder 'Culpa' – oder in gesetzlich festgelegten Schuldausschlussgründen zum Ausdruck gebracht wird.

Der Täter kann sich auf drei verschiedene Weisen auf Avas berufen, die jeweils den drei verschiedenen Elementen der Schuld entsprechen. Viele der Be-

rufungen auf Avas beziehen sich auf einem nicht vorwerfbaren Tatbestands- oder Verbotsirrtum; in diesen Fällen richtet sich das Verteidigungsmittel auf den faktischen Aspekt des Schuldbegriffes. Die zweite Kategorie der Avas-Berufungen bilden die Fälle, in denen man eine unzumutbare Zwangslage anführt. Hier bestreitet man vor allem den Vorwurf, man hätte 'zumutbar anders handeln können'. Obwohl diese Berufungen auf Avas denen auf (absoluten) Notstand sehr ähnlich sind, gibt es einen wichtigen Unterschied. Wenn man sich auf Notstand beruft, dann liegt der Akzent nicht auf dem 'nicht anders können', sondern man versucht glaubhaft zu machen, dass dem Täter ein anderes Verhalten nicht zuzumuten war. Die dritte Kategorie der Avas-Berufungen richtet sich gegen den Vorwurf, der Täter hätte 'anders handeln müssen' (Verletzung der 'Sorgfaltspflicht').

Die Interpretation der normativen Schulselemente in der Rechtsprechung hängt, so stellt sich heraus, von einer grossen Anzahl Faktoren ab: der Art der Straftat, den Umständen, unter denen sie begangen wurde, der Persönlichkeit des Täters. Auch das Prinzip der Garantenstellung spielt eine wichtige Rolle.

Im allgemeinen findet man in der Rechtsprechung zu wenig Anhaltspunkte für eine einigermaßen vollständige Übersicht über die verschiedenen Aspekte der Sorgfaltspflicht, von denen in den Entscheidungen ausgegangen wird. Eine Ausnahme bildet die Berufung auf Avas im Falle eines Verbotsirrtums und bei Verkehrsübertretungen. Bei Verkehrsdelikten fällt auf, dass die an den Täter gestellten Anforderungen geringer werden, je unerwarteter und ungewöhnlicher die Situation war, in der er sich zur Zeit der Tat befand, während man in einer 'normalen' Verkehrssituation anscheinend mehr von ihm erwartet.

Obwohl beim Avas-Schuldausschlussgrund das 'anders handeln müssen' im Mittelpunkt steht, heisst das nicht, dass das 'Fehlen jeglicher Schuld' automatisch zu einem Rechtfertigungsgrund wird. Würde man Avas mit dem 'Fehlen der Rechtswidrigkeit' gleichsetzen, so würde das bedeuten, dass das Verhalten zur Norm erhoben wird. Hat der Täter sich mit Erfolg auf Avas berufen, weil man ihm zugestehen muss, dass ein anderes Verhalten nicht zumutbar gewesen wäre, dann wird damit nur festgestellt, dass er sich ausreichend bemüht hat, die strafbare Handlung nicht zu begehen; das heisst aber noch nicht, dass seine Handlungsweise zu rechtfertigen ist.

In der Rechtswissenschaft findet man die Auffassung, die Gebundenheit des Richters an das Gesetz bringe es mit sich, dass dem Täter nur dann Avas zugewillt werden kann, wenn er wirklich alles Zumutbare versucht hat, um die Straftat nicht zu begehen. Die Freiheit, geringere Anforderungen zu stellen, biete das Gesetz dem Richter nicht. Diese Auffassung halte ich für falsch. Vor allem in den vielen Fällen, in denen das Strafrecht dazu dient, verwaltungsrechtliche Vorschriften durchzusetzen, die nicht auf eine strafrechtliche Durchsetzung zugeschnitten sind, braucht der Richter einen gewissen Spielraum, um diese Bestimmungen durch die Auslegung des Schuldbegriffes in 'echtes' Strafrecht umwandeln zu können. Dabei darf er es nicht zulassen, dass übertriebene Sorgfaltsanforderungen an den Täter gestellt werden. Ausserdem muss der

Richter verhindern, dass dem Zweck des Gesetzes Abbruch getan wird, wenn vom Täter ein zu hoher Sorgfalsgrad gefordert wird. Erst wenn man anerkennt, dass der Täter ein gewisses Risiko eingehen darf, kommt der Zweck vieler gesetzlicher Vorschriften völlig zu seinem Recht (Verkehrsgesetzgebung!).

Die Freiheit des Richters bei der Auslegung der Schuldkriterien impliziert, dass richterliche Entscheidungen über Avas-Berufungen eine stark normbildende Funktion bekommen können. Beim Studium der gesetzlichen Vorschriften, denen auch die Begründung, warum eine Berufung auf Avas anerkannt oder abgewiesen wird, unterliegt, und der Weise, in der die Gerichte diese Vorschriften auslegen, kommt man zu dem Schluss, dass so geringe Anforderungen an diese Begründung gestellt werden, dass die normbildende Funktion der Rechtsprechung nicht genügend zum Ausdruck kommt. Deshalb wird befürwortet, dass die Begründungsvorschriften für Avas-Entscheidungen erschwert werden.